

Karnoprawna ochrona usług świadczonych drogą elektroniczną na zasadzie dostępu warunkowego

Mariusz Czyżak

Przedstawiono karnoprawne oraz karnoadministracyjne aspekty odpowiedzialności z tytułu naruszenia uprawnień przedsiębiorców świadczących drogą elektroniczną usługi oparte lub polegające na dostępie warunkowym, w świetle obowiązującego prawodawstwa krajowego oraz unijnego. Wyjaśniono w szczególności pojęcie usług chronionych oraz zakres odpowiedzialności z tytułu świadczenia usług niedozwolonych oraz posiadania, używania, wytwarzania i wprowadzania do obrotu tzw. urządzeń niedozwolonych, tj. sprzętu lub oprogramowania zaprojektowanego lub przystosowanego do korzystania z usług chronionych bez uprzedniego upoważnienia usługodawcy.

usługi elektroniczne, dostęp warunkowy, prawo karne

Wprowadzenie

Jedną z cech, które dają się przypisać współczesnemu obrotowi gospodarczemu jest stały rozwój obszaru usług świadczonych przez przedsiębiorców drogą elektroniczną. Dotyczy to częstokroć takich usług jak kodowana telewizja, czy też płatne serwisy informacyjne, archiwa internetowe, elektroniczne edycje prasy i czasopism naukowych itp. Korzystanie z nich uzależnione jest zwykle od uprzedniego uiszczenia stosownego wynagrodzenia określonego usługodawcy, zabezpieczone zaś odpowiednimi środkami technicznymi uniemożliwiającymi dostęp podmiotom nieuprawnionym.

Najpoważniejszą przeszkodą ograniczającą rozwój wspomnianej powyżej gałęzi usług są działania, które pozwalają na ich nielegalne wykorzystywanie, a przy tym skutkują uszczupleniem przychodów przedsiębiorców prowadzących działalność gospodarczą w przedmiotowym zakresie. Mając na uwadze powyższe, ustawodawca zmuszony został do stworzenia ram prawnych wprowadzających reguły wykonywania tego typu usług oraz towarzyszących im zasad bezpieczeństwa. W konsekwencji, w celu zapewnienia przedsiębiorcom ochrony przed nieuprawnionym wprowadzaniem do obrotu handlowego, a także używaniem takich urządzeń oraz innych rozwiązań technicznych, które służą obejściu stosowanych przez nich zabezpieczeń^①, postanowieniami ustawy z dnia 5 lipca 2002 r. o ochronie niektórych usług świadczonych drogą elektroniczną opartych lub polegających na dostępie warunkowym (Dz. U. Nr 126, poz. 1068, z późn. zm.; dalej: u.o.n.u.e.) ustawodawca poddał penalizacji czyny godzące w prawa podmiotów je świadczących. Ustawa implementuje na grunt polskiego porządku prawnego regulacje zawarte w dyrektywie 98/84/EC Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 listopada 1998 r. w sprawie prawnej ochrony usług opartych lub polegających na dostępie warunkowym (Dz. U. UE. L.98.320.54).

Na życzenie autora, zgodnie z decyzją Redaktora Naczelnego, artykuł zamieszczono w wersji autorskiej, bez opracowania redakcyjnego i językowego.

^① Sejm RP IV kadencji, Druk nr 353, uzasadnienie projektu ustawy, <http://www.sejm.gov.pl>.

Pojęcie usług chronionych

Ochronie prawnokarnej, na gruncie u.o.n.u.e., podlega rozpowszechnianie i rozprowadzanie programów telewizyjnych i radiowych w rozumieniu przepisów o radiofonii i telewizji, inne usługi świadczone na indywidualne żądanie usługobiorcy drogą elektroniczną bez jednoczesnej obecności stron, jeżeli są one świadczone za wynagrodzeniem i oparte na dostępie warunkowym, a także usługi polegające na dostępie warunkowym do usług wyżej wymienionych (art. 3 u.o.n.u.e.).

Wyjaśnienia wymaga zatem na wstępie, na czym polegają – świadczenie usług drogą elektroniczną oraz dostęp warunkowy.

Za usługę świadczoną drogą elektroniczną uznaje się, w myśl postanowień przepisu art. 4 ust. 1 u.o.n.u.e., usługę, „*jeżeli jej wykonanie następuje przez przysyłanie i odbieranie w punkcie docelowym danych za pomocą urządzeń elektronicznych przetwarzających, w tym poprzez cyfrową kompresję, a także przechowywujących dane, przy czym dane są transmitowane w całości za pośrednictwem sieci telekomunikacyjnej*”. Sieć tę stanowią natomiast „*systemy transmisyjne oraz urządzenia komutacyjne lub przekierowujące, a także inne zasoby, które umożliwiają nadawanie, odbiór lub transmisję sygnałów za pomocą przewodów, fal radiowych, optycznych lub innych środków wykorzystujących energię elektromagnetyczną, niezależnie od ich rodzaju*” (art. 2 pkt 35 ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne; Dz. U. Nr 171, poz. 1800, z późn. zm.). Do usług świadczonych drogą elektroniczną nie zalicza się na podstawie przepisu art. 4 ust. 2 u.o.n.u.e., usług „*o charakterze materialnym, nawet jeśli są świadczone za pomocą urządzeń elektronicznych, takich jak urządzenia bankomatowe, wydające bilety, kontrolujące wstęp oraz zapewniające prawidłowe regulowanie należności za wjazd na płatne sieci drogowe lub parkingi samochodowe*” oraz usług, które polegają na „*dystrybucji jakichkolwiek treści na informatycznych nośnikach danych*” w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (Dz. U. Nr 64, poz. 565, z późn. zm.).

Ustawa o ochronie niektórych usług świadczonych drogą elektroniczną opartych lub polegających na dostępie warunkowym wprowadziła również na grunt polskiego systemu prawnego, stosunkowo pojemną treściowo, legalną definicję dostępu warunkowego, za który uznaje wszelkiego rodzaju „*środki oraz przedsięwzięcia techniczne, warunkujące korzystanie z usług chronionych przez indywidualnego usługobiorcę*” (art. 2 pkt 2 u.o.n.u.e.). Usługami świadczonymi na zasadzie dostępu warunkowego są natomiast usługi takiego rodzaju, z których korzystanie uzależnione jest bądź od uprzedniego nabycia przez usługobiorcę urządzenia dostępu warunkowego (tj. sprzętu lub oprogramowania zaprojektowanego lub przystosowanego w celu umożliwienia korzystania z usług chronionych), bądź od uzyskania przez niego indywidualnego upoważnienia dostępu do określonej usługi (art. 2 pkt 3 u.o.n.u.e.).

Co do pierwszej grupy usług chronionych, tj. rozpowszechniania i rozprowadzania programów telewizyjnych i radiowych, to zgodnie z postanowieniami przepisu art. 4 pkt 2 i 3 ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (Dz. U. z 2004 r. Nr 253, poz. 2531, z późn. zm.), za *rozpowszechnianie* uznaje się bezprzewodową emisję programu (tj. uporządkowanego zestawu audycji radiowych lub telewizyjnych, reklam i innych przekazów, regularnie rozpowszechnianego i pochodzącego od jednego nadawcy) do równoczesnego, powszechnego odbioru (tzw. system powszechnego odbioru), a także wprowadzanie programu do sieci kablowej (tzw. system zbiorowego odbioru), zaś za *rozprowadzanie* – „*przejmowanie w całości i bez zmian programu nadawcy krajowego lub zagranicznego, z wyjątkiem programu rozpowszechnianego w sieci kablowej, i równoczesne jego rozpowszechnianie*.”

Do drugiej kategorii usług podlegających ochronie prawnokarnej na gruncie analizowanej ustawy należą usługi, które określić można mianem usług społeczeństwa informacyjnego, znanych dyrektywie 8/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz. U. UE. L.98.204.37) (art. 1 pkt 2), i świadczone są w następujący sposób – drogą elektroniczną, na indywidualne żądanie usługobiorcy, bez jednoczesnej obecności stron, za wynagrodzeniem, w oparciu o dostęp warunkowy. Nadmienić należy w tym miejscu, że pojęcie umów na odległość znane jest na gruncie polskiego porządku prawnego ustawie z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz. U. Nr 22, poz. 271, z późn. zm.). Przepis art. 6 ust. 1 tej ustawy uznaje za nie „Umowy zawierane z konsumentem bez jednoczesnej obecności obu stron, przy wykorzystaniu środków porozumiewania się na odległość, w szczególności drukowanego lub elektronicznego formularza zamówienia niezaadresowanego lub zaadresowanego, listu seryjnego w postaci drukowanej lub elektronicznej, reklamy prasowej z wydrukowanym formularzem zamówienia, reklamy w postaci elektronicznej, katalogu, telefonu, telefaksu, radia, telewizji, automatycznego urządzenia wywołującego, wizjofonu, wideotekstu, poczty elektronicznej lub innych środków komunikacji elektronicznej (...), jeżeli kontrahentem konsumenta jest przedsiębiorca, który w taki sposób zorganizował swoją działalność.” Do usług tego rodzaju należy m.in. kodowana telewizja płatna (m.in. w systemie tzw. *pay-per-view*), odpłatne świadczenie dostępu do internetu, dodatkowe usługi płatne w sieciach GSM, interaktywne telezakupy, biblioteki i archiwa elektroniczne, profesjonalne usługi specjalistyczne (prawnicze, medyczne, maklerskie, ubezpieczeniowe, obrotu nieruchomościami itp.) świadczone *on-line*, gry interaktywne, *e-learning*^①.

Trzecią grupę usług chronionych stanowią wreszcie usługi, których przedmiotem jest szeroko rozumiane zabezpieczenie korzystania z przedstawionych powyżej usług chronionych, w tym udostępnianie środków technicznych oraz inne przedsięwzięcia natury administracyjnej (np. zarządzanie dostępem warunkowym) i technicznej (np. kodowanie oraz dekodowanie sygnału podczas elektronicznej transmisji mediów cyfrowych oraz identyfikacja ich upoważnionych odbiorców)^②.

Zakres ochrony prawnokarnej

Penalizacji na gruncie analizowanej ustawy podlegają takie zachowania podlegające karze kryminalnej, wśród których daje się wyodrębnić przestępstwa dwojakiego rodzaju. Pierwszy obejmuje czyny bezprawne związane z tzw. urządzeniami niedozwolonymi, w szczególności ich wytwarzanie i wprowadzanie do obrotu, w celu użycia w obrocie, a także ich posiadanie lub używanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej (art. 6 ust. 1 i 7 u.o.n.u.e.). Do drugiego rodzaju czynów zabronionych należy świadczenie usług niedozwolonych (art. 6 ust. 2 u.o.n.u.e.).

Kluczowe przy analizie znamion przestępstw należącej do pierwszej grupy wydaje się wyjaśnienie pojęcia urządzenia niedozwolonego. Ustawodawca uznaje za nie „sprzęt lub oprogramowanie, które zostały zaprojektowane lub przystosowane w celu umożliwienia korzystania z usług chronionych bez uprzedniego upoważnienia usługodawcy” (art. 2 pkt 6 u.o.n.u.e.). Sprzętem w świetle przytoczonego powyżej przepisu jest przy tym „urządzenie skonstruowane z elementów elektronicznych, które zostało zaprojektowane lub przystosowane w celu umożliwienia korzystania z usług chronionych

① Korus K.: Komentarz do ustawy z dnia 5 lipca 2002 r. o ochronie niektórych usług świadczonych drogą elektroniczną opartych lub polegających na dostępie warunkowym (Dz.U.02.126.1068), LEX/el 2002, art. 3, t. 11.

② Ibidem, t. 15.

bez uprzedniego upoważnienia usługodawcy”^①, oprogramowaniem zaś są wszelkiego rodzaju kody programowe, w których zawarte są algorytmy wykonywane za pomocą urządzeń mikroprocesorowych^②.

Jak wynika z treści dyspozycji przepisów art. 6 ust. 1 i 7 u.o.n.u.e. penalizacji podlega szereg zachowań dotyczących urządzeń niedozwolonych, stąd też należy przybliżyć ich znaczenie. Wytwarzanie urządzeń niedozwolonych tożsame jest z ich wyrabianiem lub produkowaniem^③. Pod pojęciem ich wprowadzenia do obrotu należy rozumieć natomiast umieszczenie^④ tego rodzaju sprzętu lub oprogramowania w obrocie gospodarczym, poprzez dokonanie określonej transakcji handlowej, polegającej z reguły na sprzedaży osobie zainteresowanej, chociaż tego typu zachowania podlegają penalizacji tylko o tyle, o ile towarzyszy im zamiar sprawcy ukierunkowany na użycie urządzenia niedozwolonego w tym obrocie. Co więcej, wydają się one mieć zwykle charakter zorganizowany, permanentny i ukierunkowany na czerpanie korzyści finansowych. Posiadanie konsumuje z kolei w sobie pełne władztwo nad urządzeniem niedozwolonym, obejmujące w szczególności możliwość korzystania z niego. Używanie polega natomiast na eksploatacji urządzenia z wykorzystaniem przypisanych mu możliwości technicznych. Czyny te są karalne jednak dopiero wówczas, gdy popełnione są w celu osiągnięcia korzyści majątkowej tj. uzyskania pożytku o charakterze ekonomicznym na rzecz sprawcy lub kogoś innego (art. 115 § 4 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny; Dz. U. Nr 88, poz. 553, z późn. zm.; dalej: K.k.). Podkreślić należy przy tym, że z uwagi na znamiona szczególnej motywacji działania sprawcy, wszystkie te typy czynów zabronionych są przestępstwami, które mogą być popełnione wyłącznie z zamiarem bezpośrednim kierunkowym (*dolus directus coloratus*).

Wspomnieć trzeba ponadto, że ustawodawca wprowadził typ uprzywilejowany przestępstwa używania urządzenia niedozwolonego, polegający na jego używaniu wyłącznie na własne potrzeby (art. 7 ust. 2 u.o.n.u.e.), wychodząc najpewniej z założenia, że poziom szkodliwości społecznej tego rodzaju zachowania sprawcy jest niższy aniżeli w pozostałych przypadkach, albowiem prowadzi do indywidualnego, dla samego siebie, czerpania korzyści z tytułu bezprawnego korzystania z usług chronionych.

Przestępstwo należące do drugiej spośród wspomnianych kategorii przestępstw godzących w uprawnienia wykonawców usług elektronicznych świadczonych na zasadzie dostępu warunkowego, polega na bezprawnym wykonywaniu usług niedozwolonych. Ustawodawca uznaje za nie usługi polegające na „instalacji, serwisie lub wymianie urządzeń niedozwolonych”, a także na „przekazie informacji handlowej dla promocji urządzeń niedozwolonych lub usług z nimi związanych albo mającej za przedmiot niedozwolone urządzenia lub usługi” (art. 2 pkt 7 u.o.n.u.e.). Z jednej strony obejmuje ono zatem zakładanie tego typu urządzeń, obsługę techniczną w zakresie ich napraw i konserwacji oraz zastępowanie urządzeń niesprawnych funkcjonującymi właściwie, z drugiej zaś strony czynności mające na celu promocję urządzeń niedozwolonych i usług im towarzyszących, a także rozpowszechnianie informacji o urządzeniach i usługach niedozwolonych. Dla dookreślenia zakresu treściowego pojęcia *informacji handlowej* warto w tym miejscu posłużyć się również jej definicją legalną, znaną ustawie z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz. U. Nr 144, poz. 1204, z późn. zm.). Zgodnie z postanowieniami przepisu art. 2 pkt 2 tejże ustawy, za informację handlową uznaje się m.in. „każdą informację przeznaczoną bezpośrednio lub pośrednio do promowania towarów, usług (...), z wyłączeniem informacji umożliwiającej porozumiewanie się za pomocą środków komunikacji elektronicznej z określoną osobą oraz informacji o towarach i usługach niest służącej osiągnięciu

① Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 sierpnia 2007 r., I KZP 19/07, LEX Nr 286829.

② Korus K.: *op. cit.*, art. 2 pkt 2, t. 3.

③ Słownik języka polskiego PWN, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2006, s. 1226.

④ *Ibidem*, s. 1166.

efektu handlowego pożądanego przez podmiot, który zleca jej rozpowszechnianie, w szczególności bez wynagrodzenia lub innych korzyści od producentów, sprzedawców i świadczących usługi”.

Ustawodawca dokonał oceny stopnia szkodliwości społecznej przedmiotowych typów przestępstw i zróżnicował stopień dolegliwości grożących za nie sankcji karnych. W konsekwencji, zachowania związane z wytwarzaniem urządzeń niedozwolonych i wprowadzaniem ich do obrotu oraz świadczeniem usług niedozwolonych, o których mowa w przepisie art. 6 u.o.n.u.e., podlegają karze pozbawienia wolności do lat 3, zaś te związane jedynie z posiadaniem lub używaniem niedozwolonego urządzenia, określone w przepisie art. 7 u.o.n.u.e., podlegają karze grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku, a we wspomnianym już powyżej typie uprzywilejowanym – wyłącznie karze grzywny.

Niezależnie od wskazanych powyżej kar, sąd zobligowany jest orzec przepadek urządzeń niedozwolonych stanowiących przedmioty czynów, o których mowa w przepisach art. 6 i 7 u.o.n.u.e., nawet jeżeli nie stanowiły one własności sprawcy. Na podstawie przepisu art. 44 § 8 K.k. bezzwłocznie po uprawomocnieniu się wyroku, w którym orzeczono ich przepadek na rzecz Skarbu Państwa, sąd przesyła jego odpis lub wyciąg urzędowi skarbowemu, właściwemu ze względu na siedzibę sądu pierwszej instancji, w celu wykonania środka karnego. Przejęte urządzenia niedozwolone zostają natomiast spieniężone zgodnie z przepisami ustawy z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (Dz.U. z 2005 r. Nr 229, poz. 1954, z późn. zm.), w myśl postanowień przepisu art. 187 i 188 § 5 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. Nr 90, poz. 557, z późn. zm.). Orzeczenie przepadku tych urządzeń służy realizacji funkcji prewencyjnej środka karnego, uświadamiając sprawcy nieopłacalność popełniania przestępstwa poprzez odebranie sprzętu lub oprogramowania, które służyło lub było przeznaczone do popełnienia przestępstwa, a także przeciwdziałając dalszemu prowadzeniu działalności przestępczej w tym zakresie poprzez pozbawienie sprawcy *narzędzi przestępstwa*. Przepadek przedmiotów pełni również funkcję represyjną wyrządzając sprawcy bądź innym osobom, do których należy urządzenie niedozwolone, wymierną dolegliwość o charakterze ekonomicznym.

Przestępstwa, o których mowa w przepisie art. 6 i 7 u.o.n.u.e. są przestępstwami wnioskowymi, co oznacza, że wszczęcie przez oskarżyciela publicznego postępowania karnego w ich sprawie uzależnione jest od inicjatywy określonego podmiotu, wskazanego w przepisach powszechnie obowiązującego prawa. W myśl postanowień przepisu art. 9 u.o.n.u.e. uprawnienie to przysługuje trzem kategoriom podmiotów. Po pierwsze, pokrzywdzonym podmiotom świadczącym usługi oparte na dostępie warunkowym lub usługi polegające na tym dostępie. Po drugie, krajowym lub regionalnym organizacjom, których statutowym celem jest ochrona interesów przedsiębiorców świadczących usługi oparte lub polegające na dostępie warunkowym. Po trzecie, organom administracji publicznej, których kompetencje ustawowe związane są ze zwalczaniem nieuczciwej konkurencji i regulacją medialnego i elektronicznego sektora gospodarki narodowej, tj. Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, Przewodniczącemu Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji oraz Prezesowi Urzędu Komunikacji Elektronicznej.

Nadmienić w tym miejscu należy, że do czasu wejścia w życie postanowień analizowanej ustawy, fragmentaryczną ochronę uprawnień przedsiębiorców świadczących drogą elektroniczną usługi na zasadzie dostępu warunkowego zapewniały postanowienia przepisu art. 118¹ ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. z 2006 r. Nr 90, poz. 631, z późn. zm.). W jego dyspozycji poddano penalizacji wytwarzanie, dokonywanie obrotu, posiadanie, przechowywanie oraz wykorzystywanie przedmiotów przeznaczonych do „*nielegalnego odbioru nadawanych programów, przeznaczonych dla zamkniętego grona odbiorców, uzyskujących do nich*

dostęp po zapłaceniu wynagrodzenia usługodawcy”. Dwa pierwsze zachowania podlegały – karze grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 3, pozostałe zaś – karze grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku.

Dostęp warunkowy a czyn nieuczciwej konkurencji

Odpowiedzialności karnej na gruncie przepisów art. 6 i 7 u.o.n.u.e. podlega wyłącznie osoba fizyczna dopuszczająca się wspomnianych powyżej czynów. Oczywistym jest jednak, że w wielu przypadkach podmiotem sprawczym naruszeń praw przedsiębiorców świadczących drogą elektroniczną usługi na zasadzie dostępu warunkowego i czerpiącym z tego tytułu korzyści finansowe może być podmiot o charakterze korporacyjnym tj. osoba prawna bądź jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej.

Niemniej jednak podmioty tego rodzaju, naruszając uprawnienia przedsiębiorców świadczących drogą elektroniczną usługi oparte lub polegające na dostępie warunkowym, nie pozostają bezkarne. Zgodnie z postanowieniami przepisu art. 15b ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503, z późn. zm.; dalej: u.z.n.k.), „wytworzenie, import, dystrybucja, sprzedaż, najem lub oddawanie do używania pod innym tytułem prawnym oraz posiadanie, w celach zarobkowych” urządzeń niedozwolonych, a także ich „instalacja, serwis lub wymiana” w celach zarobkowych, oraz „wykorzystywanie przekazu informacji handlowej do promocji tych urządzeń lub związanych z nimi usług” stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, stąd też podlega odpowiedzialności karnoadministracyjnej na gruncie ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, z późn. zm.; dalej: u.o.k.k.).

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów może bowiem nałożyć na przedsiębiorcę administracyjną karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% przychodu osiągniętego w roku rozliczeniowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli dopuścił się on, chociażby nieumyślnie, stosowania praktyki naruszającej zbiorowe interesy konsumentów w rozumieniu art. 24 u.o.k.k., tj. godzącego w nie bezprawnego działania przedsiębiorcy, w szczególności takiego czynu nieuczciwej konkurencji, jakim są wskazane powyżej nielegalna produkcja urządzeń i świadczenie różnego rodzaju usług opartych lub polegających na dostępie warunkowym (art. 106 ust. 1 pkt 4 u.o.k.k. w zw. z art. 15b u.z.n.k.). Przy ustalaniu wysokości przedmiotowej kary pieniężnej zobowiązany jest uwzględnić w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów (art. 111 u.o.k.k.).

Uwagi końcowe

Sankcje będące konsekwencją działań godzących w uprawnienia podmiotów świadczących drogą elektroniczną usługi oparte lub polegające na dostępie warunkowym, które stanowią przedmiot represji karnej ustawodawcy na gruncie analizowanej ustawy, w myśl postanowień przepisu art. 5 dyrektywy w sprawie prawnej ochrony usług opartych lub polegających na dostępie warunkowym, „muszą być skuteczne, odstraszające i proporcjonalne do potencjalnego wpływu działalności mających charakter naruszeń”. Uznać należy, że katalog kar i środków karnych wskazanych w przepisie art. 6–8 u.o.n.u.e., stanowi, tak pod względem ich stopnia dolegliwości, jak i dostosowania do szkodliwości społecznej penalizowanych zachowań, instrument karnoprawny adekwatny do charakteru i istotności dobra prawnego naruszanego w przypadku działań prowadzących do bezprawnego korzystania z przedmiotowego rodzaju usług elektronicznych.

Oczywistym jest jednak, że o efektywności polityki karnej w określonym obszarze decyduje nie tylko prawidłowość legislacyjna konstrukcji prawnej przepisów statuujących odpowiedzialność karną, ale rzeczywiste ich egzekwowanie przez organy ochrony prawnej. W przypadku usług świadczonych drogą elektroniczną na zasadzie dostępu warunkowego czynności te napotykać mogą natomiast na poważne trudności związane ze specyfiką obszaru e-commerce, chociażby w zakresie praktycznych i technicznych możliwości wykrycia urządzeń niedozwolonych wykorzystywanych przez indywidualne osoby. Mając na uwadze powyższe, wydaje się, że pomimo wprowadzenia na grunt obowiązującego porządku prawnego stosownych regulacji ustawowych kreujących mechanizm ścigania przestępstw godzących w prawnie chronione dobra przedmiotowego rodzaju, nadal nieodzownym środkiem zapobiegania procederowi naruszania uprawnień podmiotów świadczących tej kategorii usługi pozostają, spełniające odpowiednie wymagania techniczne, urządzenia dostępu warunkowego.

Bibliografia

- [1] Dyrektywa 8/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r. ustanawiająca procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz. U. UE. L.98.204.37).
- [2] Dyrektywa 98/84/EC Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 listopada 1998 r. w sprawie prawnej ochrony usług opartych lub polegających na dostępie warunkowym (Dz. U. UE. L.98.320.54).
- [3] Ustawa z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (Tekst jednolity Dz.U. z 2005 r. Nr 229, poz. 1954, z późn. zm.).
- [4] Ustawa z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (Tekst jednolity Dz. U. z 2004 r. Nr 253, poz. 2531, z późn. zm.).
- [5] Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Tekst jednolity Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503, z późn. zm.).
- [6] Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Tekst jednolity Dz. U. z 2006 r. Nr 90, poz. 631, z późn. zm.).
- [7] Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553, z późn. zm.).
- [8] Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. Nr 90, poz. 557, z późn. zm.).
- [9] Ustawa z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (Dz. U. Nr 22, poz. 271, z późn. zm.).
- [10] Ustawa z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz. U. Nr 144, poz. 1204, z późn. zm.).
- [11] Ustawa z dnia 5 lipca 2002 r. o ochronie niektórych usług świadczonych drogą elektroniczną opartych lub polegających na dostępie warunkowym (Dz. U. Nr 126, poz. 1068, z późn. zm.).
- [12] Ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (Dz. U. Nr 171, poz. 1800, z późn. zm.).
- [13] Ustawa z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne (Dz. U. Nr 64, poz. 565, z późn. zm.).

- [14] Ustawa z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. Nr 50, poz. 331, z późn. zm.).
- [15] Sejm RP IV kadencji, Druk nr 353, uzasadnienie projektu ustawy, <http://www.sejm.gov.pl>.
- [16] Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 sierpnia 2007 r., I KZP 19/07, LEX Nr 286829.
- [17] Korus K.: Komentarz do ustawy z dnia 5 lipca 2002 r. o ochronie niektórych usług świadczonych drogą elektroniczną opartych lub polegających na dostępie warunkowym (Dz.U.02.126.1068), LEX/el 2002.
- [18] Słownik języka polskiego PWN, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2006.

Mariusz Czyżak



Dr Mariusz Czyżak – absolwent Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II (1997 r.). Doktor nauk prawnych (2003 r.). Autor publikacji z zakresu prawa karnego i prawa administracyjnego, poświęconych w szczególności karnoadministracyjnym i prawnokarnym aspektom odpowiedzialności podmiotów prowadzących działalność telekomunikacyjną i pocztową. W latach 1998–2001 zatrudniony w Centralnym Zarządzie Poczty Polskiej. Od 2001 r. zatrudniony kolejno w Urzędzie Regulacji Telekomunikacji, Urzędzie Regulacji Telekomunikacji i Poczty oraz Urzędzie Komunikacji Elektronicznej. Od listopada 2006 r. Dyrektor Generalny Urzędu Komunikacji Elektronicznej.
e-mail: m.czyzak@uke.gov.pl